DIJuF-Rechtsgutachten

Familienrecht

Familienverfahrensrecht

Geheimhaltung des Aufenthaltsorts eines Kindes im Kontext eines familiengerichtlichen Verfahrens zur Entlassung eines Jugendamts als Vormund und Bestellung eines anderen Jugendamts zum Vormund

§§ 160, 7 Abs. 6 FamFG, § 87c SGB VIII, § 1887 BGB

DIJuF-Rechtsgutachten 13.4.2021 – SN_2021_0365 Ho

Die Fachkraft hat die Aufgaben des Jugendamts als Vormund für ein Kind wahrgenommen, das von ihr in 400 km Entfernung vom bisherigen Aufenthaltsort inkognito untergebracht wurde. Nach der Unterbringung wurde die Fachkraft vom Amtsgericht entlassen und das Jugendamt am neuen Aufenthaltsort des Kindes zum Vormund bestellt. Das Amtsgericht informierte die Eltern über den Wechsel in der Person des Vormunds. Mit dieser Information konnten die Eltern des Kindes dessen Aufenthaltsort recherchieren. Die Fachkraft fragt sich, wie bei einem Wechsel in der Person des Vormunds das Inkognito gewahrt bleiben kann.

*

I. Anhörung nicht sorgeberechtigter Eltern im familiengerichtlichen Verfahren

Nach § 160 Abs. 1 S. 1 FamFG soll das Familiengericht die Eltern in familiengerichtlichen Verfahren, die die Person des Kindes betreffen, persönlich anhören. Verfahren, die die Person betreffen, sind alle Verfahren nach § 151 Nr. 1–7 FamFG, soweit diese Verfahren nicht ausschließlich vermögensrechtlicher Art sind und demnach nach § 151 Nr. 4 FamFG auch Vormundschaftssachen bzw. nach § 151 Nr. 5 FamFG Pflegschaftssachen wie die Entlassung einer Vormundin oder einer

Pflegerin (m/w/d*) bzw. deren Bestellung. Eltern iSd § 160 Abs. 1 S. 1 FamFG meint dabei nach ganz überwiegender Ansicht sowohl sorge- als auch nicht sorgeberechtigte Eltern (BeckOK/*Schlünder* FamFG, Stand: 1.1.2021, FamFG § 160 Rn. 3). Nicht zur Sorge berechtigte Eltern sind daher in Verfahren zur Entlassung einer Vormundin (MüKo/*Spickhoff* BGB, 8. Aufl. 2020, BGB § 1887 Rn. 10) und zur Bestellung einer anderen Vormundin grundsätzlich persönlich anzuhören.

Nach § 160 Abs. 3 FamFG darf von der Anhörung aus schwerwiegenden Gründen abgesehen werden. Schwerwiegende Gründe können sich auch daraus ergeben, dass die Anhörung zu erheblichen Nachteilen für das Kind führen könnte (Keidel/*Engelhardt* FamFG, 20. Aufl. 2020, FamFG § 160 Rn. 8). Es muss sich also nicht um elternbezogene Gründe handeln. Will das Familiengericht nach § 160 Abs. 3 FamFG von der Anhörung absehen, muss es die tragenden Gründe in der Entscheidung darlegen (Keidel/*Engelhardt* FamFG § 160 Rn. 8). Bringt eine Fachkraft, die die Aufgaben des Jugendamts als Vormundin wahrnimmt, ein Kind inkognito unter, wechselt das Kind daher seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort und hat die Fachkraft daher nach § 87c Abs. 3 SGB VIII beim Familiengericht einen Antrag auf Entlassung des Jugendamts aus der Vormundschaft zu stellen, bietet es sich aus der Perspektive des Instituts an, im Antrag darzulegen, warum die Eltern im Verfahren ausnahmsweise nicht angehört werden sollten, da sich aus der persönlichen Anhörung die Gefahr der Aufdeckung des Orts der Inkognitounterbringung ergeben würde und das Kindeswohl dadurch gefährdet wäre.

II. Beteiligung nicht sorgeberechtigter Eltern im familiengerichtlichen Verfahren

Von der Anhörung von Eltern in familiengerichtlichen Verfahren ist deren Stellung als Beteiligte in familiengerichtlichen Verfahren iSd § 7 FamFG mit eigenen Rechten und Pflichten zu unterscheiden. Dabei gilt nach § 7 Abs. 6 FamFG, dass eine Person nicht allein deswegen zur Beteiligten wird, weil sie anzuhören ist oder eine Auskunft zu erteilen hat. Allein aus der Verpflichtung zur Anhörung von Eltern nach § 160 FamFG in Verfahren zur Entlassung und Bestellung einer Vormundin folgt demnach keine Stellung der Eltern als Beteiligte in den entsprechenden Verfahren (OLG Koblenz 13.1. 2016 – 11 WF 985/15, FamRZ 2016, 1004).

Nicht zur Sorge berechtigte Eltern sind ferner auch dann nicht als Antragsteller iSd § 7 Abs. 1 FamFG zu beteiligen, wenn sie die Entlassung einer Vormundin nach § 1887 Abs. 2 S. 2 BGB beantragen. Zwar ist ihnen dies auch möglich, wenn sie nicht zur elterlichen Sorge berechtigt sind (BeckOGK/*Wentzell* BGB, Stand: 1.4.2021, BGB § 1887 Rn. 24 mwN), aber ein Antrag nach § 1887 Abs. 2 S. 2 BGB ist unabhängig von seiner Bezeichnung nicht als verfahrenseinleitender Antrag iSv §§ 23, 7 Abs. 1 FamFG, sondern als bloße Anregung eines Tätigwerdens des Familiengerichts iSd § 24 FamFG auszulegen (OLG Koblenz 13.1.2016 – 11 WF 985/15, FamRZ 2016, 1004; OLG Frankfurt a. M. 8.10.2014 – 4 UF 209/12, JAmt 2013, 226). Auch sind zumindest vollständig nicht zur Sorge berechtigte Eltern in Verfahren zur Entlassung und Bestellung einer Vormundin nicht als Muss-Beteiligte nach § 7 Abs. 2 Nr. 1 FamFG hinzuzuziehen, denn Eltern sind zumindest nach einem vollständigen Sorgerechtsentzug durch das Entlassungs- und Bestellungsverfahren in ihren Rechten nicht mehr unmittelbar iSd § 7 Abs. 2 Nr. 1 FamFG betroffen (OLG Hamm 22.1. 2016 – II-2 WF 10/16, FamRZ 2016, 1003; OLG Koblenz 13.1.2016 – 11 WF 985/15, FamRZ 2016, 1004; OLG Frankfurt a. M. 18.2.2011 – 4 WF 5/11, FamRZ 2012, 570). Mit dem Kriterium der Unmittelbarkeit stellt die Regelung klar, dass eine Beteiligung nur dann zu erfolgen hat, wenn subjektive Rechte des Einzelnen betroffen sind. Gemeint ist eine direkte Auswirkung auf eigene materielle, nach öffentlichem oder privatem Recht geschützte Positionen (OLG Koblenz 13.1.2016 – 11 WF 985/15, FamRZ 2016, 1004). Allein die grundgesetzliche Stellung als Elternteil iSd Art. 6 Abs. 2 GG ist insoweit nicht ausreichend.

Nur dann, wenn einem Elternteil die elterliche Sorge nicht vollständig entzogen worden ist, kann die Ausübung der elterlichen Sorge durch gerichtliche Entscheidungen weiter betroffen sein. So hat der BGH etwa angenommen, dass eine Mutter, der das Recht der Aufenthaltsbestimmung entzogen worden ist, im Verfahren über eine Verbleibensanordnung nach § 1632 Abs. 4 BGB bei den Pflegeeltern zu beteiligen ist, weil der Aufenthalt des Kindes für das der Mutter verbleibende Erziehungsrecht aus § 1631 BGB entscheidend sei (BGH 4.6.2014 – XII ZB 353/13, JAmt 2015, 58). Nach der derzeitigen Rechtsprechung ist dies jedoch auch bei einem nicht vollständigen Sorgerechtsentzug in Verfahren zur Entlassung einer und Auswahl einer anderen Umgangspflegerin (OLG Frankfurt a. M. 18.2.2011 – 4 WF 5/11, FamRZ 2012, 570) oder Ergänzungspflegerin (OLG Koblenz 13.1.2016 – 11 WF 985/15, FamRZ 2016, 1004) nicht der Fall.

Nicht am Verfahren Beteiligten sind die Entscheidungen des Familiengerichts nur bekanntzugeben, wenn das FamFG es ausdrücklich vorschreibt. Dies sieht etwa § 162 Abs. 3 S. 1 FamFG vor, wenn das im Verfahren anzuhörende Jugendamt keinen Antrag auf Beteiligung gestellt hat. Vor diesem Hintergrund erschließt sich dem Institut nicht, warum das Familiengericht davon ausging, die Eltern über den Wechsel in der Person des Vormunds informieren zu müssen.

III. Pflichten einer Vormundin gegenüber nicht sorgeberechtigten Eltern

Andererseits hat eine vom Familiengericht bestellte Vormundin Pflichten auch gegenüber den nicht sorgeberechtigten Eltern eines Kindes, die nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts (BGBl. 2021 I, 882) in § 1790 BGB nF (1.1.2023) ausdrücklich normiert sein werden. Insoweit hält § 1790 Abs. 2 S. 3 BGB nF (1.1.2023) fest, dass die Vormundin bei ihrer Amtsführung im Interesse des Kindes zu dessen Wohl die Beziehung des Kindes zu seinen Eltern einbeziehen soll und § 1790 Abs. 4 BGB nF (1.1.2023), dass die Vormundin bei berechtigtem Interesse nahestehenden Angehörigen oder sonstigen Vertrauenspersonen auf Verlangen Auskunft über die persönlichen Verhältnisse des Kindes zu erteilen hat, soweit dies dem Wohl des Kindes nicht widerspricht und der Vormundin zuzumuten ist. Einen entsprechenden Anspruch haben nicht zur Sorge berechtigte Eltern nach der Rechtsprechung bereits der-

* Alle Geschlechter sind gemeint. Zugunsten der besseren Lesbarkeit wird den Veröffentlichungsvorgaben der Zeitschrift entsprechend jeweils in einem Beitrag durchgängig entweder nur die männliche oder nur die weibliche Form verwendet.

zeit nach § 1686 BGB gegenüber der Vormundin (vgl. BGH 26.7.2017 – XII ZB 85/17, FamRZ 2017, 1666; DIJuF-Rechtsgutachten JAmt 2020, 442).

Gründe für einen Ausschluss des Umgangs nach § 1684 Abs. 4 S. 1 BGB reichen für sich regelmäßig nicht aus, um zu begründen, warum das Erteilen von Auskünften dem Kindeswohl widersprechen würde (MüKo/*Hennemann* BGB § 1686 Rn. 8). Zudem können auch allein bestimmte Auskünfte dem Kindeswohl widersprechen – etwa eine Auskunft über den Aufenthaltsort, wenn das Kindeswohl eine Inkognitounterbringung des Kindes erfordert. Bei einem älteren Kind widersprechen Auskünfte regelmäßig seinem Wohl, wenn dieses Auskünfte ablehnt. Im Einzelfall kann das Erteilen von Auskünften dem Wohl des Kindes auch in einem Alter widersprechen, in dem es sich noch nicht selbst zu dieser Frage äußern kann, etwa dann, wenn ein Elternteil gegenüber dem Kind im Säuglingsalter schwere Gewalttaten verübt und es dadurch traumatisiert hat und anzunehmen ist, dass es die psychische Gesundheit des Kindes zu dem Zeitpunkt beeinträchtigen würde, in dem es begreift, dass der für die Gewalttaten verantwortliche Elternteil regelmäßig über seinen Entwicklungsstand informiert wurde (OLG Düsseldorf 9.8.2019 – 8 WF 170/18, JAmt 2020, 159).

Aus Vorstehendem ergibt sich, dass eine Vormundin regelmäßig Kontakt zu den nicht zur Sorge des Kindes berechtigten Eltern halten muss. Hält das Jugendamt als Vormund eine Inkognitounterbringung des Kindes für erforderlich und wechselt im Kontext der Unterbringung letztlich die örtliche Zuständigkeit für die Vormundschaft, ist von beiden beteiligten Jugendämtern von Anfang an zu bedenken, in welcher Form das nach dem Wechsel des gA zum Vormund bestellte Jugendamt unter Wahrung des Inkognitos Kontakt zu den nicht mehr zur Sorge berechtigten Eltern haben kann bzw. diesen Auskünfte übermittelt werden können, ohne den Aufenthaltsort des Kindes bekanntzugeben. Regelmäßig bietet sich an, dass etwa Auskünfte über das Jugendamt am gewöhnlichen Aufenthaltsort der Eltern des Kindes erteilt werden.